



論
説

天皇条項の解釈をめぐる若干の問題 (三)完

——厳格解釈の今日的意義について——

小
林

武

目 次

- 序 本稿の課題と対象
- I 象徴天皇制の展開と学説の対応——予備的作業としての粗描
 - 一 象徴天皇制展開の時期区分
- II 学説の対応状況（以上、本誌一三卷四号）
- II 天皇条項にかんする学説配置の例外状況とそれをもたらすもの——天皇の行為問題を素材にして
 - 一 憲法第一章と天皇の行為についての解釈論の状況
 - 二 天皇条項解釈の固有の困難と「連続性」・「断絶性」の観点（以上、本誌一四卷一号）
- III 天皇条項に厳格解釈を施すことの意味
 - 一 厳格解釈の「天皇制美化機能」
 - 二 「改良」批判の意義と問題性
 - 1 「改良」批判の認識レベルにおける妥当性
 - 2 実例に対する違憲評価は無意味か

3 天皇制廃止の改憲展望との関連の問題

結 天皇条項厳格解釈の今日的な重要性——新天皇の「憲法遵守」言明の受け止め方にかかわって

一 「言明」のもつ意味

二 今日の「解釈改憲」コースと厳格解釈の重要性（以上、本号）

III 天皇条項に厳格解釈を施すことの意味

一 厳格解釈の「天皇制美化機能」

これまでにのべてきたように、日本国憲法における天皇条項は、他の、近代立憲主義の普遍的原理にもとづく諸条項と原理的に乖離したものであるため、その解釈も、かなり特殊性を帯びることになる。この点で、とくに、（本稿の用語としての）「厳格解釈」は、天皇制運用を憲法の立憲主義の枠内に可能なかぎり厳格に限定して名目化しようとし、つまり法的意味で天皇存在ないし天皇制を可及的に「無化」しようとするものであり、他方、現実の天皇の行為ないし天皇制運用は際限なく拡大しているものであるから、——用い方によつては——、現実を隠蔽し、日本国憲法を美化するイデオロギー機能を果たすことにもなる。

この観点を明瞭に呈示する論者に、奥平康弘がある。奥平は、皇室典範第一条が、女性天皇になれないことになっているのは日本政府も一九八五年に批准した差別撤廃条約（女子に対するあらゆる形態の差別の撤廃に関する条約）に違反する旨主張する水田珠枝の議論に論評を加える形で、次のようにいう。⁽¹⁾⁽²⁾

すなわち、まず、皇室典範は、その全部が民主主義・自由主義の諸原理を排除してその例外を定めたもので、「女帝」制を認めない「性差別」のごときはそのほんの一例にすぎず、また、ここで差別されているのは女性一般でなく、ごく限定された皇族女子であって、そのために弁ずる必要などさらにない、とする。そして、もともと、天皇制というものは「民主主義が創りあげた（承認した）非民主的な制度」であり、「非民主的な制度にむかって、真実『民主化』を要求し実現しようとするれば、その制度は廃止されるほかないのである」（傍点は原著者）のに、皇室の『民主化』『平等化』を憲法論のレベルで熱心に主張する憲法研究者は少なくなく、皇室典範の男系主義や天皇が退位できない仕組みについて、憲法原理論上問題にしたり、政策論として取り上げたりしているが、「天皇制『民主化』『平等化』『自由化』を唱える論は、それが憲法レベルにあらうと政策レベルにあらうと、すべて天皇制の長期存続を前提とし、そのための、あるいはそれを見越したうえでの『改善』『改良』を提唱している」もので、「この点では、政治体制、社会支配層が腐心してきた、そしてそれが大成功裡に定着しつつある『象徴天皇制』の『民主化』『大衆化』と軌を一にしている」と結論づけているのである。

また同様に、奥平は、「Xデイ」前のジャーナリズムの「ご容体」報道キャンペーンを論じた時評⁽⁵⁾においても、朝日新聞の社説が「国民に身近な年号」を、と主張したのを取り上げて、「私はむしろ、国民みんなが元号を使わない方向にゆくべきだと思うから、『開かれた検討』の産物としての『国民に身近な元号』よりは、『伝統』に即した、したがって多かれ少なかれ時代錯誤的な性格の元号のほうが大いに望ましい」（傍点は原著者）とのべている。

——これをどう受け止めるべきか。受け止める側からは、これを意識しつつ自説を述べる（三輪隆）などの論稿⁽⁷⁾の他には、今のところ正面から論じたものが出されていないと思われ、初歩的であれ、若干の点を述べておきたい。

(1) 水田珠枝「差別撤廃条約と皇室典範」エコノミスト一九八五年一月二二日号、同「性差別を国の象徴にすることはできない」季刊教育法六二号（一九八六年）を奥平は引いている。

(2) 奥平康弘「性差別と天皇制を問題にする視点（『法と社会』時評）」法学セミナー三七八号（一九八六年）一二一―一五頁。

(3) 奥平が挙げるのは、針生誠吉「第二条」有倉遼吉編『別冊法学セミナー・新版憲法』（一九七七年）三一頁、横田耕一「皇室典範をめぐる解釈問題」法律時報四八巻四号（一九七六年）四六、四七頁である。

(4) 奥平は、小林直樹『新版・憲法講義』下（一九八一年・東京大学出版会）五九頁、をここで挙げてゐる。

(5) 奥平「一点集中情報——ジャーナリズムの不在を嘆く（法律時評）」法律時報六〇巻一三三号（一九八八年）二一―五頁。引用は、五頁。

(6) この奥平論評に対して、高橋彦博「日本社会党と象徴天皇制」法律時報六一巻六号（一九八九年）七八頁以下は、次のようにいう。——奥平が朝日八八年九月二一、二二、二三日の連続社説を「天皇「フィーバー」」にふけたマスコミの例として厳しく批判するのは、「象徴天皇制をその枠組に封じることによって枯死させる、そのような意図を内在させている限定論の論調に対するミスリーディングではなからうか」（七九頁）と。高橋は、ここで、「限定論」は象徴天皇制を枯死させる意図を内在しているというが、別のところで、「限定派の議論（の）立脚点である象徴天皇制」と述べ、また、「象徴天皇制のあり様を歴史の上で評価し、憲法による規定の枠に抑え込む意義を見いだしている限定論」と述べており（いずれも七八頁）ところからすれば、彼のいう「限定論」は、「象徴規定を積極的に評価」し、これを枯死させるどころか、日本国憲法の他の規定と調和させる立場を指しているものとみられる。奥平の主張について、筆者はすぐ後に述べるような意見をもつものであるが、奥平は、ここではミスリーディングを犯しているのではなく、朝日社説もそれに属するところの象徴規定積極評価を立脚点とする立場に対して正当な批判をしているのである。

(7) 三輪隆「『天皇制』問題と民主主義法学の課題」法の科学一七号（一九八九年）一五五頁以下。天皇条項解釈を徹底した創設規定説の立場から行ない、そのいくつかの帰結を率直に呈示したこの論文は、末尾を、次の文章で結んでいる。——「天皇制度の現状からすれば、これらの解釈論はおよそ実効性のないナンセンスな議論と思われよう。しかし、ナンセンスなまでに四六年憲法の原則を象徴天皇の制度に押しつける解釈論を展開することが、その不合理性を明かにし

廃止の必要性を明白にするともに、現実の非民主主義的運用実態に歯止めをかけることにも有効と考えられる」(一六六頁)と。

(8) 森英樹「象徴天皇制の『新時代』——新天皇に映し出されつつあるもの」法律時報六一巻六号(一九八九年)も、奥平流の「議論もあろう」(八三頁)とする。

なお、森は、すでにこの奥平論評(一九八六年の法学セミナー論文)が出された当時に、「『よりましな天皇制』を要求することが奥平の言うように『天皇制の延命策』に与するものか、それとも天皇制のアキレス腱を衝いて有効であるのかはもっと議論されてよい」と述べていた(「一九八六年学会回顧——憲法」法律時報五八巻一三号(一九八六年)八頁)。

二 「改良」批判の意義と問題性

1 「改良」批判の認識レベルにおける妥当性

こうした、もともと非民主的な天皇制に民主化の「改善」・「改良」を求めることは天皇制の延命に寄与することになるとの立論については、まず、それが次のような積極的意義をもつのであることが確認できよう。

何よりも、この立論は、完全な断絶において成立したはずの現行憲法の天皇規範の下で進行しているところの、旧天皇制と連続した実態を徹底的に批判するものである。すなわち、この立論は、天皇制は反近代性・反民主性をこそ自己の本質とするものであり、それゆえに憲法の普遍的原理に反する、憲法規範上の矛盾態であるところなのであるから、天皇制美化のためのいかなるイデオロギー的粉飾をも排除して、天皇制の実態についての徹底し

た歴史分析を進める位置に立ちうるものである。

なお、この立論が、ブルジョア民主主義憲法を前提にして、天皇制のもつ反ブルジョア民主主義的性格、すなわち前近代性を問題にしているものである点に留意しておきたい。それは、かつてはしばしば耳にしたところの、ブルジョア民主主義憲法に民主的解釈を施すことは、ブルジョア民主主義の体制を美化し、永続化させることにほかならない^①という主張との相違を確認するためである。この主張は、ブルジョア民主主義社会の次に来るものとして主張者が想定する社会主義社会をもたらずにはブルジョア民主主義憲法を全面的に否定的なものとして描くべきだとする認識に立ち、そのもつ歴史的進歩の側面を評価しないものであった。これに対して、本稿で今とりあげている立論は、さしあたり、来るべき社会との関係で現行憲法を論じるものではなく、現行憲法がブルジョア民主主義憲法であることを前提にして、その中に残存しているブルジョア民主主義的ならざる要素、つまり前近代的制度を問題にし、その排除を説くものであって、ここでは、憲法典中の普遍的原理を表現する諸規範、すなわち現行憲法のもつ歴史的進歩の側面は、強く擁護されている。

以上は、一般的にいつて認識論レベルの問題であるが、こうした認識は、実のところ、筆者もそれを採る厳格解釈論のものでもあり、筆者のような立場からすれば、この認識に同意することができる。したがって、この立論の妥当性は、解釈ないし実践の次元で検討されなければならないものと思われる。検討にあたっては、この立論が批判を向けているものが、解釈論・実践論の局面では、厳格解釈の立場であることを確認しておきたい。象徴天皇制を積極的に評価し、象徴天皇制を国民主権と原理的に調和しうるものとする立場——「調和説」と名付けられよう——は、主に認識論の水準で問題になるものだからである。それでははたして、解釈・実践の次元で、この立論は正当と評価しうるであろうか。次に、二点にわたって批判的に検討しておきたい。

2 実例に対する違憲評価は無意味か

われわれがいう厳格解釈の立場は、象徴天皇制が国民主権と原理的に矛盾したものであるとの認識に立って、日本国憲法第一章につき、許容される解釈論の枠内で、最大限立憲主義的な理解をしようとするものであるから、厳格解釈をつきつめればその分、国民主権原理を顕在化することができる。もちろん、天皇制を完全に「無」に化することはできず、世襲の制度が採られていることをはじめ、「天皇」や「摂政」などというおおよそ民主主義原理とは適合しがたい名称が用いられていること等々については、解釈の次元で承認した上、調和的な解釈論理を用いざるをえない。しかし、この解釈論は、天皇制が本来普遍的原理と矛盾したものであるとの認識に立つものであるから、たえず、天皇制を規範の枠に抑え込む意欲をもって展開される。したがってそれは、天皇制を実質的に「枯死」させる機能を営みこそすれ、これを永続化させる役割を果たすものではないであろう。

厳格解釈の見地からすれば、第一章関係の下位規範中の多数の規定や多数の実例が、まさに第一章に反するものとして違憲の評価を受けることになるが、他方、奥平に代表される右の立論からすれば、それらについての合憲性評価にはさほどの関心が払われないことになる⁽²⁾。なぜなら、第一章はもともと前近代的な、憲法典全体の中の例外的部分であるから、旧天皇制的運用がなされてもそれは第一章の当然しからしめるところであり、さらには、むしろこうしたアナクロニズムは、天皇条項を排除する必要性を国民に感ぜせしめる好材料であると把握されることになるだろうからである。しかし、天皇制を現に復古的に肥大化させている諸実例を違憲と評価することをしない立論が、実践上の問題として、果たしていかほどの妥当性を主張しうるか、筆者には疑問である。

奥平の論評のきつかけになった「女性天皇」問題——なお、これを「女帝」問題・「女帝」論というネーミングで扱うのは、真正のアナクロニズムである——に事例的に言及するなら、この立論は、徹頭徹尾民主主義の例外をな

す天皇制度の中でその点だけの「民主化」をはかることは天皇制永続に味方することにはかならないと解するのであるから、この問題についてはこれを当面放置し、将来の・天皇制を廃止する憲法改正の時を持つという態度が実践的に選択されることになる。厳格解釈の立場にある筆者も、超特権的に「差別」的な制度である天皇制をテーマとするとき、「女性天皇」のテーマは、いわゆる天皇・皇族の「人権」のテーマと同様、さほど論すべき価値のあるものであるとは考えない。しかし、「女性天皇」の問題に対する厳格解釈による検討をとおして、現行皇室典範上の皇位継承制度のもつ旧家族制的色彩を明るみに出し、象徴天皇制を積極評価する立場からさえなお認めざるをえない憲法原理との具体的不一致点を摘示することは、国民主権の前進に寄与しうるものでこそあれ、これを阻害するものではない。とすれば、この問題にかんする議論をあえて排除する必要は全くないといわなければならないまい。

なお、これと併せて、天皇の代替り⁽³⁾新天皇の即位にあたっては国会の承認の議決を先行させるべきことが憲法上の要請であるとの議論も取り上げておこう。一条後段の、「主権の存する日本国民の総意に基く」との規定については、これが個々の天皇の即位についての国民投票や国会の承認議決の方式を設けることを積極的に命じているものとは解せられないにしても、それを禁止しているものとみななければならない道理はない。なぜなら、継承方式として世襲制を採るという憲法上の要請を満たした上でなら、個々の天皇の即位にかんしても、主権者国民の関与が可及的に実現されてもよいはずだからである。したがって、こうした議論は、一蹴されてよいものでなく、先の事例と同様、国民主権原理を拡大させる一方策として、十分に検討されるべきであらう。

3 天皇制廃止の改憲展望との関連の問題

厳格解釈論を批判する右の立論について、さらに問われなければならないと思われるものは、自己の立論を、天

皇条項の憲法典からの排除という内容をもった憲法改正の展望といかに結びつけているかの問題ではなかろうか。もし、この天皇制廃止の課題が今日相当に実現可能であるのなら、実践のレベルにおいて、厳格解釈のような立場は、時代錯誤の天皇制美化論として斥けられなければならないであらう。逆に、この展望が実現性のないものであるときには、この立論は、認識の次元で正しくとも、実践的選択の次元では妥当でないといわざるをえない。そして、そのような内容をもつ改憲は、今日の時点では、可能でもなければ、またしたがってその提起は賢明でもないと思われるのである。

もちろん、厳格解釈についても、それを徹底的に貫くことは、天皇制の廃止をいうことと実質的に選ぶところがないと評することもできよう。しかし、実践の問題として決定的に重要なことは、この立論が問題解決を挙げて改憲に求めることになるのに対して、厳格解釈の立場は、現行憲法を前提にした解釈論と下位法規の改正を内容とする立法論とを当面の課題としている点にある。象徴天皇制を国民主権と原理的に矛盾したものを認識し、国民主権をこそ全面開花させようとする立場に立つかぎり、問題の根本的解決が天皇制廃止を内容とする改憲によってのみ可能であるとの結論をもつのは当然である。この論理的帰結は、厳格解釈の多くの論者の共有するところであると思われる。問題は、そのこと自体ではなく、その現実的可能性の評価にかかわっており、まさにその点で、ここに取上げた立論は、今日の情勢についての正しくない評価に立っているのではないか、という思いが禁じえないのである。

註

(1) この点で、先にも取り上げた高橋彦博「日本社会党と象徴天皇制」法律時報六一巻六号(一九八九年)七八頁以下は、次のような対抗図式を描いている。すなわち「限定派の立場(Ⅱ)象徴天皇制をプラス評価した上でこれに憲法規定による枠付けをする立場。本稿にいう調和説——小林」で、新元号制定についての技術論を展開したり、宮内庁の秘密主

義に反省を求めたりする新聞論調が、国民主権全面展開派によって、天皇制擁護論への迎合として一方的に論難されている例がある」(七八頁)と述べ、その「例」として奥平の立論(前掲・法律時報論文)を挙げているのがそれである。高橋のこの論文が、天皇の病状悪化以来の事態に対する論議においてはその当初から「批判論調内部のある対立点がかなりはつきりと露呈していた」とする指摘は十分示唆的であるが、しかし、奥平の立論は、「限定派」(調和説)を批判するだけでなく、本文で縷言したとおり、厳格解釈論をも撃つものである。また、高橋論文は、「国民主権全面展開派」として『赤旗』を奥平と同じ側に配置しているが、それは、奥平と同様に天皇制を国民主権と原理的に相容れないものと認識しながらも、奥平とは異なつて天皇制運用を憲法規定の枠内に抑え込もうという、厳格解釈の立場と共通の実践論を採っているものとみるべきであろう(参照、『天皇問題 日本共産党の見解』一九八九年・日本共産党中央委員会出版局)。

(2) この点が、同じ憲法規範と憲法実例の乖離という現象であつても、たとえば第九条のような場合との相違点であると思われる。九条違反のケースは、疑う余地なく立憲主義的な性格のものと解釈できる規範に対する侵犯の問題であるから、大多数の解釈論者が違憲の結論を出す。これに対して、第一章の場合は、第一章自体が前近代的色彩の極めて濃厚な規範であるから、調和説は大部分の実例について——格別に不合理なものを除いて——合憲の評価を下すであろうし、また、今とりあげている立論はこの評価に加わらないから、厳格解釈に立つてはじめて違憲の評価が出てくることになる。

(3) 代表的なものとして、色川大吉「皇位継承の儀式に望む」朝日新聞一九八九年一〇月二七日「論壇」。

結 天皇条項厳格解釈の今日的重要性——新天皇の「憲法遵守」言明の受け止め方にかかわって

一 「言明」のもつ意味

(1) 天皇条項解釈論の重点設定が、天皇制の展開を視野に入れてなされることはいうまでもない。その点で、今日の代替り後の事態にかんして注目されるのは、やはり、新天皇の「憲法遵守」の言明であろう。これについての検討を切り口にして、憲法解釈論の当面する課題の一端に触れ、結びに代えたいと思う。

既に周知のとおり、一九八九年一月九日の「即位後朝見の儀」において、新天皇は、「皆さんとともに日本国憲法を守り、これに従って責務を果たす」とのくだりを含む、いわゆる「お言葉」を述べたが、これを、政府がそう説明していたように、国事行為たる七条一〇号の「儀式」の一部として行なわれたものとみることができるならば、これは、憲法的には、天皇の意見でなく、内閣の意思が表明されたものと解すべきであろう。こうした解し方の重要さは既に指摘されているところである。⁽¹⁾

ただし、「即位後朝見の儀」が——これが国民主権原理に抵触するものであることについてはここでは措くとしても——憲法七条一〇号の予定する「儀式」におさまるものであるか否かは、問題の余地のあるところである。すなわちそれは、天皇の言葉をとおして一定の憲法観⁽²⁾が表明されるという、政治的色彩の濃厚な式典となったわけであるが、七条一〇号が本来想定している「儀式」は、それ自体が形式的・儀礼的なものであると解すべきであろう。したがって、こうした類の「お言葉」を指導・助言によって決定する権限を内閣は果たして憲法から授權されているのか、疑問が残る。この点を留保しておきたい。

しかも、実態的に見て、今回の言明については、「お言葉」作成者たち、つまり、いわば「エスクリプション体制」側（ないしその主流）の憲法観・憲法戦略が、まさに新天皇の「個性」^③をとおして表現されたことを重視するべきであると思う。新天皇の場合、第一章で述べたように、皇太子の時代から、代替りへの対応の一端として、本稿のいう第六期に入って、さかんに自己の憲法観を公けにしてきた。即位後最初のものとして設定されたという、一九八九年八月四日の記者会見でも、「憲法は国の最高法規ですので、国民とともに憲法を守ることに努めていきたいと思っております」などの憲法発言をしている。

なお、右の記者会見で、「国民とともに憲法を守る」と述べたことは、「即位後朝見の儀」において、「ともに憲法を守る」相手として挙げた「皆さん」が、そこに居並ぶ「三権の長」たちではなく、「国民」を意味していたことを明かすものであった。この点は、九九条の公務員の憲法尊重擁護義務規定を正しく解さないものとして重大であるが、既に論じられてもいるので、ここでは指摘するにとどめよう。

いずれにせよ、こうした新天皇の積極的な憲法観の表明は、十分注目に値するものであり、それをおしていかなる体制的意思が主張されているのかに関心を向けなければならぬであろう。

(二) その点で、新天皇が憲法を、憲法のみをその地位の根拠とする天皇であることに、まず注意しておくべきであると思われる。前天皇の場合は、その地位は神勅と特殊の血統の觀念を根拠とするものとして出発し（つまり「神として生まれ」、新憲法による原理的断絶にもかかわらず（つまり「人として死ぬ」ことになったにもかかわらず）、右の出発以来の考え方は——少なくとも制度運営の深部ないしホンネにおいては——新憲法下においても維持され、死に至るまで連続して採られていたものと思われる。新天皇の場合は、憲法以外に地位の根拠を説明しうるものがない。即位にあたって憲法を持ち出し、それへの遵守をいうことは、天皇に即位しようとするかぎり、不可欠・当然の事柄であったというべきである。問題は、遵守するという「憲法」の内容である。

すなわち、新天皇は、これまでに、たとえば、一九八七年七月という代替りが早晚必至である時点で、皇位継承者としての見解を表明することを当然意識しつつ行なったとみられる状況下において、「天皇は憲法の規定する国事行為以外にも国家の象徴としての行為があるわけです。天皇が国家の象徴として行う行為は政府と国民が国家の象徴としてふさわしいと考えたものということになります」と述べていた。つまり、自身が天皇としていかに行為するかという実践的問題として、国事行為以外に象徴としての公的行為もなしうとする憲法解釈論の一方に立つ見解を明確に表明していたのである。そして、此度の代替りをめぐっては、国民主権原理に背弛し、政教分離原則に違反し、また思想・良心の自由等々の基本的人権を侵害する膨大な違憲の現象が連続的に出来たわけであるが、新天皇の「お言葉」は、それをしも「憲法」に含意させているのである。さらには、第九条違反の政策や、人権を不当に制限する諸法令とこれを是認する一連の判例等によって形成されている違憲の実例の総体がここに含まれているとみるべきであろう。

結局、今日の体制側ないしその主流は、「憲法遵守」発言によって、極限にまで肥大化した今日の天皇制の実例を合憲と解する有権解釈を憲法に施し、そうすることによって意味充填された「憲法」を今後とも維持していく方針を表明したのだ、とみてよいであろう。そうであるとするならば、天皇がその即位にあたって一種の特別公務員として憲法忠誠の宣言をするのは当然事であるにすぎないのに、一論者が、「右の宣言は、即位式が、国会で行われることに道を開いたといつてよ(く、また、)内閣が計画している違憲の大嘗祭や即位の礼を排除する上でも重要である」などともまで評価しているのは、全く妥当でないといわざるをえない。天皇の言明にこうした効果を認め、ないしはこうした役割を期待することは、たとえ護憲のためを考えての実践的選択であるにしても、採るべきではない、と筆者は考える。

二 今日の「解釈改憲」コースと厳格解釈の重要性

この章と本稿全体のひととおりの結びをしておきたい。現在の象徴天皇制運用の実態、とくに今回の代替りの一連の事態からすれば、今後とも違憲の実例が益々積み重ねられることは十分推測できる。こうした、憲法が努めて実現しようとしている国民主権と象徴天皇制という、本来は原理上矛盾した両者のギリギリの調和を破る事態がさらに進行するなら、天皇制の廃止が国民の現実的テーマとなる可能性も否定できない。もともと、いかなる形態にせよ天皇制をもたない国制こそ、人間理性に叶い、人類普通の原理に合致したものだからである。

こうした天皇制廃止を内容とする憲法改正を将来の課題としつつも、今日の憲法論の焦点は、解釈論にある。天皇制運用に当る側——体制側ないしその主流——の現在の憲法戦略の中心点は、先にみたように自身の有権解釈によつて憲法の天皇条項の意味を確定し、これを社会に貫徹させようとするところにある。つまり今日、議論の重点は、復古的改憲のためのファナティックな動きにあるのではなく、日々違憲の実例が積み重ねられる、いわゆる「解釈改憲」の進行にあり、そうした傾向は、今後も、短期的・中期的に続くものと思われる。そうであるとするれば、憲法研究者の天皇条項解釈論にあつても、厳格解釈の態度を貫き、違憲の実例に対して一つひとつ批判を加え、象徴天皇制の運用を憲法に即したものに戻させることが、当面の課題であるというべきであらう。

なお、これまでに参照してきたところの、厳格解釈論に対して批判的で、またそれゆえ厳格解釈論の有効性を自己点検するためにも極めて意義のある問題提起をしてきた奥平康弘は、近時にもいくつかの関連論文を公にしている。厳格解釈の立場との対話を進める一助とすべく、これについて若干検討し、本稿の補足としたい。

(一) 先にふれた、新天皇の憲法遵守発言をいかに評価するかは、厳格解釈論にとっても重要なテーマである。

これをめぐって、奥平は、一九九〇年五月刊行の書物の中で、次のように述べる。⁷⁾——新天皇の一九八九年一月と八月の「国民とともに」「憲法を守る」という趣旨の発言は、「右寄りの人びとに衝撃的であつたばかりでなく、一般国民にとっても新鮮な驚きであつたらしい。……けれども、深く考えるまでもなく、新天皇の発言は、その内容において、これしかないといえるほどに当然のものであつた、と私は思う。なぜなら、……いまの天皇の地位、いまの天皇の存在は、ひたすらいまの憲法によっているのであつて、明治憲法的な天皇制への回帰というアナクロ的な路線をとって自滅するのをあえて選択するのではないかぎりには、『護憲』路線しかない。天皇および天皇家が制度としてサヴァイブする目的上、これは、“*sine qua non*”（必須条件）なのである」と。

筆者は、厳格解釈論の有力な批判者たる奥平の発言には格別⁸⁾に熱心に耳を傾けようと思う。一致点と、真に有意義な討論点とを見いだしたいからである。このテーマにかんしては、奥平の右の観方に完全に同感である。筆者は、本文で示した見解の骨格をなすものを、すでに一九八九年五月の時点で公にしていた。⁸⁾すなわち、新天皇の憲法遵守発言に対しては「国民主権と天皇制の、望ましい形で共存の基盤になりうるとして歓迎する声がジャーナリズムや憲法学者からも多く聞かれる。また、守るとする『憲法』はそれをいう当事者の解釈によって内容が定まるものであるところ、新天皇のこれまでの言辞にみられる憲法解釈には問題が少なくないということに留意しつつ、それにもかかわらず、国家機関に就く者として当然事でありながらなされなかつた憲法遵守の宣誓が今回行なわれたこと自体の意義は無視すべきでない、との見解も出されている。たしかに、新天皇の発言は微妙で複雑な性格のものであつて、右のような指摘が的を射ている側面もある。しかし、あえていえば、その本質的意味は、新天皇が地位の根拠を憲法にしか求めえない初めての天皇であることの表明であるところに見いだされると思われる。この『おことば』をつくった人々は、現在の極限にまで肥大化させた象徴天皇制を現憲法の制度であるとし、その現憲法を将来にわたって維持する道を選択したとみるべきであらうか」と。こうした筋道で、

この憲法遵守発言の意味と今後の展開を凝視しつづけたいたいと考えている。

(二) 新天皇はまた、一九九〇年五月二五日、盧泰愚韓国大統領歓迎晩餐会において、周知の、「我が国によってもたらされたこの不幸な時期に、貴国の人々が味われた苦しみを思い、私は痛惜の念を禁じえません。」との一句を含む「お言葉」を述べた。こうした場での「お言葉」については、先(Ⅱ-2)に論じたように、学界の通説は、象徴行為説に立って、これを、象徴としての地位に応じた公的行為として合憲とみなし、これには、国事行為に向けられるのと同じ内閣の助言と承認が必要とされ、かつその責任は内閣が負う、ただし、憲法の理念は天皇を政治の世界から隔離することにあるから、政治的な意味をもつ発言は許されないと解してきている。今回の問題にかんしてもそうした見解がみられた⁽⁹⁾。政府も、この説に拠っているが、学説が、天皇の象徴としての行為は禁止できないがその場合も内閣による統制が不可欠であるとして、内閣のコントロールの側面を強調しているのに対して、政府は、従来より、内閣の助言・承認がありさえすれば右行為は問題ないとして、天皇の行為を拡大する実例の正当化に力点を置いてきた。しかるに、今回の外交舞台における「お言葉」のあり方をめぐっては、政府は、政治的意味のある発言は許されないとすることを強調し、これを、天皇が戦前の植民地支配についての謝罪に踏み切らないことの合理化根拠として用いた。まことに恣意的というほかない。結局、「お言葉」は、五月一五段階では、「今世紀の一時期、昭和天皇も述べたように不幸な過去が存在したことに対し、心の痛む思いがします」が政府案であつたところ^(10a)、一週間後に、「その不幸な過去を思うとき、悲しみと苦しみを痛切に感じます」に^(10b)転じ、その上で当日の、先に引いたような言辞に変つたのであるが、こうした経過は、天皇を政治から切り離そうという通説の思惑とは反対に、「お言葉」の処理をとおして天皇が政治展開の具にされたことを示す新たな事例となっている。これまで述べてきたとおり、憲法の掲げる国事行為以外の公的性格をもった行為は天皇に許容されていないのであって、こうした憲法第一章の厳格な解釈は今回もとりわけ強調されるべきものであ

ったのであり、これを緩和するや、天皇の発言を外交交渉の道具にする事態を阻止できないことが改めて明らかにされたわけである。

この問題にかんしても、奥平は、明確な発言を、問題直後の新聞紙上と最近の論文とに残している。⁽¹⁾まず、「南政府が天皇を利用し、政治的に取引をした」ことを厳しく衝いて、「通説の眼目は、…天皇を政治から、政治的利用から遠ざけようとした点にあるのは明らかであるのに、さて、このあいだ現実にとられた『天皇の『お言葉』』処理方式は、天皇を政治から遠ざけたであろうか、天皇が政治的に利用されたことにはならなかったといえるのだろうか」^(12b)と述べる。つまり、今回の問題の本質は政府による天皇の政治的利用にあることを指摘し、通説が、この事態に対して、解釈者の社会的責任の面で応答しえないものであることを示唆しているのである。正当な見解である。

奥平論の重点は、さらに次のところにあると思う。すなわちいう、「私はむしろ、『今回の『お言葉』を』天皇の私的行為と位置付けた方がよかったと思う。旧憲法下でなされた天皇の行為をどう評価するか、現天皇に率直な歴史感を語ってほしい、というのが韓国側の立場で、人間としての発言が期待されていたのではないか」^(13a)と。そして、この新聞談話の趣旨を、退位論とつないで次のように論ずる。「私は、韓国政府が要求した、このたびの『謝罪』の『お言葉』にかぎっては、あえて憲法論をもってきて、国事行為に準ずるものと範疇づけるべき必然性はなかった、という考えをとりたい。……私の考えからすれば、ことこの『お言葉』問題にかんしては、天皇・明仁の個人的責任において処理してしかるべきであった、という方向へ展開する」。もちろん、「大日本帝国の朝鮮統治は、明仁の曾祖父、祖父および父親の名において、責任においてなされたものであって、明仁には対韓国との関係で問われるべき政治的責任はない」。けれども、「韓国の人たち〔は、〕……亡くなった天皇たちの責任を問いたいところだが、それが叶わぬ今となって、それに代って道義的責任を問うとすれば、ほかのだれでもない、

今の天皇しか、いないではないか」。このような筋道で天皇が、その責任を「対韓国政府との関係で自主的にとる」ならば、「ことによつたら、天皇の政治責任を追求するという方向へ発展するかもしれない。そして、ことのなりようによつては、天皇は自分の表明した『お言葉』の、国民との関係で負う責任上、天皇の地位を退かして貰いたいという意向へと、展開することも考えられないではない」^(13b)——というのである。

右に少々長く引用したが、筆者もこれに基本的に同感である。もっとも、筆者は、天皇の「お言葉」について、何も此度のものに限ることなく、これまでに実例化されているような一切の形態のそれを、国事行為に準ずる等の仕方であつてはならないと考えている。したがつてまた、天皇が、朝鮮半島を祖国とするすべての人々への謝罪をするとき、これまでに実例化された・今回のものも含む「お言葉」なる形式は採られてはならないと考えるものである。この二点にかんして、奥平論文はそれと逆の見解を開陳しているわけでなく、「ここは、この点の私の考えの中身を縷々述べる場所ではない」⁽¹³⁾との判断から述べていないだけであるが、筆者としては、右二つの意見を留保しておきたい。その上であるが、筆者は、天皇が、人間の良心のやむにやまれぬ発露として、謝罪の意思を表白すべきであつたと考えるものである。いうまでもなく、これは、当事者である先の天皇が為すべきであつた事柄であるが、果さないままとなり、またその夫人による代弁的発言も聞かれない状況下では、奥平見解の示す論理から、現天皇が良心的告白をすることが望まれた、と思うのである。なお、これは、憲法規範論理の上では、私的行為として処理されるべきであらう。

付言的になるが、右のことにもかかわつて筆者は、本島等長崎市長への銃撃事件（一九九〇年一月一八日）や弓削達フェリス女学院大学学長の自宅への銃撃事件（同年四月二二日）をめぐつて、もし、前天皇が自己の戦争責任について見解を生前明確にしていたのなら、あるいは、現天皇が、代つてそれを明確にし、また大嘗祭は政府の意向と無関係に天皇家の私的祭祀として行なわれるべきものであることを言明していたなら、それらは決して起

るべくもない事件であつたと、痛惜の念をもつて思う。こうした発言について、もし、憲法上の制約を持ち出して不可能であると言ひ立てる論があるとするなら、それは正しくあるまい。天皇の戦争責任問題など大本にある問題が未解決のままに放置されていると、自由な言論に対する不法な暴力の跋扈跳梁をいつまでも許すことになるのではなからうか。

(三) 奥平見解に戻つて、天皇退位問題がそこではいかほどの重要性をもつ憲法上の論点として取り扱われているかをみておきたい。奥平は、ここで取り上げている法律時報論文において、「私としては、現実の法改正(11)皇室典範を天皇退位を可能とするものに改正すること——引用者」に熱心にかかわつたり、声高くこれを主張する気は全くない。天皇の『自由』のために一肌脱ぐというインセンティブは、私には欠けているからである。私は、ただ憲法の体系的整合性ということに関心があつて、本稿を書いたに過ぎない」と断わりつつ、同論文でテーマとした天皇退位問題にかんして縦横に考察を加え、「私は、天皇退位を封じてしまつてゐる皇室典範は、憲法的理由づけに欠け、違憲の評価をまぬがれがたいと思う。よろしく、天皇退位のみちをつけるべきであると考え」と結論している。この結論にいたる論理は、説得的で、かつ妥当であると思う。すなわち、天皇退位という制度の本質について、「これは、たったひとりの人間の問題ではあるが、しかし、その人間の意思の自由、自分の運命のありようを自分が決定する自由、最近流行のことばを用いれば、自主決定権、あるいは根元的な意味でのプライバシーの権利、要するに、いわゆる基本的人權思想のもつとも根幹のところに位する人間の自由と関係」するものであるとみる。また、天皇退位が認められなくてもやむをえないとする立場の、実質的には唯一の根拠となつてゐる皇位継承を確保する必要性という見地についても、かりに皇位継承資格者の誰もが即位する気がないという事態があるとすれば、それは天皇制の歴史的終焉を意味するそのほかならない等、説得的に反論してゐる。十分同感できる論旨である。

しかしながら、それは、奥平がかつて展開し（Ⅲ一参照）この論文でも再論している女性天皇問題をめぐる論旨と平仄が合わないのではないか。奥平は、女性天皇（なお、この論文では、「女帝」という表現が地の文においても括弧なしで用いられているが、不用意ではないだろうか）を封じている皇室典範の違憲問題には熱心にならない理由として、①「ここで被差別者として扱われるのは、いかなる意味でも女性一般ではないということ、天皇制という本質的に閉じられたシステムの内にある、ひとりふたりの女性でしかないこと」と、②「天皇になる権利」は「人権」たりえない^(15c)こと、③「憲法上差別が問題になるのは、区別自体ではなくて、区別されていることによって万人に与えられるべき権利・資格・法的利益が、特定の者に配分されていないという不正義・不当性^(15d)」が存在する場合であること、を挙げている。これら三点は、それ自体としては全て真当であるが、しかし、①は、天皇退位問題でも同様に（否、それ以上に「たったひとりの人間の問題」である）あてはまり、②のような文脈で「人権」をいうときには、「天皇を退位する権利」も「人権」とはいえまい。結局、③にかかわって、天皇退位が自由の問題であるのに対して女性天皇は平等（差別）の問題であること、および、「退位問題は、女帝問題よりもより基底的な憲法問題性を持つている^(15b)」こと、という当然事だけが残ることになる。

筆者は、女性天皇問題についていえば、先にも述べているように、それ自体が超特権的なものとして法制度上位置づけられた天皇・皇族の人権ないし平等を論ずることにさほどの意義を認めない。しかし同時に、女性天皇問題に対する検討をとおして、現行法律の定める皇位継承制度のもつ前近代性を明るみに出し、それが違憲の評価を免かれないものであることを指摘することは、憲法原理の前進に寄与するものとして、積極的に評価すべきであると考ええる。天皇退位問題について、奥平のような論旨で考えることも、事柄の本質において同じなのではないだろうか。両者には、たしかに重要性において差はあるが、「憲法の体系的整合性ということ（「への」関心）からすれば、女性天皇問題など、天皇退位問題以外の「より基底的」ならざる諸問題にも、同じく厳格解釈論の

視角から論究することが求められているように思われるのである。

——本稿は、今般の天皇代替わりの事態が憲法学に大きなインパクトを与えたことからその叙述を始めた。そして脱稿時点においては、今（一九九〇年）秋予定の「即位の礼」と「大嘗祭」が、また重大な憲法上の論議を呼んでいる。これに本格的検討を加えることは本稿の任とするところではないが、本稿の考察視角からすれば、天皇（制）にかかわるいかなる公的行事に対しても、憲法原理にもとづく厳密な検証が加えられるべきである、といわなければならない。⁽¹⁶⁾

註

(1) 高橋和之「天皇の国事行為に思う」世界五二五号（一九八九年）一〇四頁以下。高橋はいう——この「お言葉」には「天皇自身の考えが述べられているかの錯覚」があるが、「この儀式が憲法七条十号の定める国事行事として行われたことを思い出していただきたい」。「法的には、天皇が文案について注文をつけるというようなことは、許されていない」。「その台詞を書いたのは内閣である。だから、お言葉には内閣が期待する天皇像が表現されている」（一〇五頁）と。

(2) この「お言葉」の中には、「憲法遵守」の部分に先立って、「今日、我が国は国民生活の安定と繁栄を実現し、平和国家として国際社会に名譽ある地位を占めるに至りました」とのくだりもある。これは明らかに、憲法前文を念頭に置いた言辞であるが、森英樹「象徴天皇制の『新時代』——新天皇に映し出されつつあるもの」法律時報六一巻六号（一九八九年）八六頁が指摘するように、「名譽ある地位」の概念を、憲法が国際平和達成のためにわが国が努力すべき課題との関連で用いているのに対し、天皇は、経済大国になったわが国が到達した現状を説明する形で使っている。ここにも、この「お言葉」が、憲法に対する一定の政治的評価を、しかも憲法理念にそぐわない形で行なっているものであることが窺える。

(3) 筆者がここで「個性」というのは、新天皇の、「有権解釈」による憲法内容の確定に積極的な姿勢を指しており、次の和田のような意味においてはではない。すなわち、和田英夫「昭和天皇と日本国憲法——「戦中派の追想と発想から」法学セミナー四一一号（一九八九年）一九頁は、天皇が、戦前・戦中・戦後にわたって生身の同一人間であるという事

実は、新旧天皇制の連続・非連続という重い問題をあいまいにさせ、われわれ国民のあいだに一種の戸惑いと違和感を与えつづけてきた。しかし、いまや、明仁天皇の登場によって、われわれは、そうしたタウーにも似た雰囲気から解放され、新しい象徴天皇制の出發をむかえることとなった。それゆえ、「内外に向って、開かれた晴朗な象徴天皇制を実証すること」、および、「經濟至上主義の……日本のイメージを、新天皇とそのファミリーが、少しでも払拭するのに役立つこと」を期待する、というものである。筆者は、いずれの天皇に対しても、この論者がいうような意味での个性的役割を期待すべきでないと考ええる。国民主権の国制の下では、天皇は、可及的に無色・無機的な象徴職でなければならないのである。

- (4) 参照、高橋・前掲論文一〇六一—一〇頁のほかに、たとえば、水島朝穂「憲法九十九条——天皇にもある憲法尊重擁護義務」法学セミナー増刊『ザ・象徴天皇制』（一九八九年・日本評論社）一一四—一五頁。

- (5) 一九八九年九月二八日、訪米を前にして米国特派員一七名との懇談において。ジュリスト三八〇号（一九八九年）二〇七頁による。

- (6) 星野安三郎「天皇代替りの時の憲法状況——国民主権と天皇の憲法尊重擁護義務を中心として」法律時報六一卷三号（一九八九年）五頁。

- (7) 奥平康弘「いま、天皇制を問いつづける意味」横田耕一・江橋崇編『象徴天皇制の構造——憲法学者による解説』（一九九〇年五月・日本評論社）一八一—一九頁。

- (8) 拙稿「象徴天皇としての天皇——天皇の代替りと憲法問題」法学セミナー四一三号（一九八九年五月号）五七頁。
- (9) 一例であるが、朝日新聞一九九〇年五月一六日付が紹介する芦部信喜コメントをみられたい。

- (10) 朝日新聞、a——一九九〇年五月一六日付、b——同月二三日付。

- (11) 韓国大統領領歡迎晩餐会翌日の五月二五日付朝日新聞での奥平談、および、同「天皇退位論のためのひとつの覚書」（どこへゆく、わが憲法⑧）「法律時報六二卷一〇号（一九九〇年九月号）三四—三五頁。

- (12)・(13) a——右朝日新聞、b——右『法律時報』三五頁。

- (14) 奥平・前掲論文（法律時報）三五頁。

- (15) 同右、a・b——四一頁、c——三六頁、d——四〇頁、e——三六頁（傍点、引用者）、f・g——三七頁（傍点、引用者）、h——三六頁。

- (16) 本稿の骨子となったものは、全国憲法研究会が一九八九年に、「日本社会の特質と天皇制」という統一テーマのもと

に春秋両学会をもったうち、一〇月六日香川大学において、「戦後史を中心に」とのサブ・テーマで開催された秋季学会での私の報告「戦後憲法史における象徴天皇制の解釈論——天皇条項解釈論の意味にふれて」のための作業である。右の報告の要旨は、全国憲法研究会誌『憲法問題1』（一九九〇年・三省堂）に「天皇条項の解釈論の意味」というタイトルで掲載される予定である。本稿は、右学会や学会後に受けた様々な意見、また今日までの、このテーマをめぐる事態の進展等を考慮に入れつつ書かれた。

（一九九〇年九月三〇日 脱稿）

追記 本稿連載中に、全国憲法研究会誌『憲法問題1』の刊行をみた。そこには、同研究会の一九八九年秋学会における渡辺治報告が公にされている。この学会では、渡辺報告と私の報告とは、憲法学における天皇制論の力点の置き方をめぐって、対比的に配置されたものであった。同誌でも、その論文は、本稿でしばしば取り上げた奥平論と同様、憲法のイデオロギー批判の課題の重要性を強調する立場から、私の採るような厳格解釈論を批判するものになっている。本文で縷々述べたとおり、私も、右の重要性を否定するものではなく、とりわけ日本国憲法第一章の領域ではそれが格別に大きいと考えている。しかし、それを強調することは、解釈の次元における厳格解釈姿勢の今日的必要性と正当性を排除することには決してなるまい。渡辺報告の立場からしても、憲法第一章の解釈の作業に入るときには、やはり厳格解釈——もちろんそれにもバリエーションがある——の態度を採ることにならざるをえないのではないか。それゆえ、渡辺報告が、「今回の『天皇現象』は、憲法学の解釈論偏重の持つ限界を露呈した」（一〇七頁、傍点は原著者）と断じている点についても、私は、今般の事態で限界を露呈したのは、わが国憲法学が解釈論に偏重してきたことそれ自体でなくて、わが国憲法学の通説が、天皇制のもつ反民主性への十分な認識をもたないがゆえに解釈においても厳密さを欠く解釈論に終始してきたことである、と考える。このたびの事態をとおして、厳格解釈を貫くことの重要性が一層明らかになったと思われるのである。私は、今後とも、このテーマについて批判的研究から多くを学びつつ考察しようと思うが、その作業は、右二つの見地は排除し合うものでは何らなく相互撰取の関係に立つものであるとの見通しをもって進められるべきであると考えている。

なお、本稿では、歴史的叙述および論争的叙述の多いことにかんがみて、敬称は、すべて省かせていただいた。多くの教示を受けた先行業績に深く感謝しつつ、右の点を改めておことわりしておきたい。

（一九九一年二月一四日 記）